PP lwn. NISHAN BALAKRISHNAN

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, SHAH ALAM
AB KARIM AB RAHMAN J
[RAYUAN JENAYAH NO: MT: 45A-25-04-2019]
3 OGOS 2020

PROSEDUR JENAYAH: *Pendakwaan – Kes prima facie – Pengedaran dadah berbahaya – Milikan dan jagaan – Dadah dijumpai dalam plastik hitam dalam raga motosikal – Sama ada tertuduh mempunyai milikan eksklusif plastik mengandungi dadah – Sama ada motosikal milik tertuduh – Sama ada motosikal digunakan oleh orang lain pada hari kejadian – Kegagalan mengemukakan saksi penting yang boleh merungkaikan naratif kes pihak pendakwaan – Sama ada menjurus pada inferens pihak pendakwaan cuba menyembunyikan keterangan – Sama ada kes prima facie berjaya dibuktikan*

KETERANGAN: *Saksi – Pengedaran dadah berbahaya – Dadah dijumpai dalam plastik hitam dalam raga motosikal – Sama ada tertuduh mempunyai milikan eksklusif plastik mengandungi dadah – Kegagalan mengemukakan pemilik motosikal – Sama ada maklumat yang diterima mengenai aktiviti pengedaran melibatkan pemilik motosikal dan bukan tertuduh – Kegagalan mengemukakan pemilik motosikal yang boleh merungkaikan naratif kes pihak pendakwaan – Sama ada percakapan pemilik motosikal boleh diterima – Sama ada menjurus pada inferens pihak pendakwaan cuba menyembunyikan keterangan – Sama ada mewajarkan pemakaian anggapan bertentangan – Akta Keterangan 1950, ss. 32(1) & 114(g)*

ASP Al-Taufik bin Osman ('SP2'), yang menerima maklumat mengenai pengedaran dadah jenis ganja yang melibatkan seorang lelaki India menaiki motosikal jenis Honda berwarna merah dengan nombor pendaftaran WA 9359 L, membawa pasukannya membuat pemerhatian di kawasan tersebut. SP2 dan pasukannya kemudian membuat serbuan dan berjaya menahan tertuduh dan menjumpai satu beg plastik berwarna hitam dalam raga motosikal tersebut yang mengandungi dua ketulan mampat daun-daun kering yang dibaluti dengan plastik lut sinar, disyaki ganja. Semasa dimaklumkan oleh SP2 bahawa barang yang dijumpai dalam motosikal itu adalah dadah, tertuduh dalam ketakutan dan meminta dilepaskan. Tertuduh dan barang kes kemudian diserahkan kepada pegawai penyiasat ('SP6'). Analisa oleh ahli kimia mengesahkan ketulan mampat bahan tumbuhan tersebut adalah kanabis seperti yang ditakrifkan dalam s. 2 Akta Dadah Berbahaya 1952 dengan berat keseluruhan 2014.3g. Tertuduh, oleh itu, dituduh bawah s. 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952. Keterangan SP2 berkaitan hal perkara dadah berbahaya tidak pernah dicabar oleh pihak pembelaan dan dengan itu keterangan tersebut boleh diterima. Walau bagaimanapun, untuk

membuktikan kes *prima facie*, pihak pendakwaan perlu membuktikan milikan dan pengetahuan tertuduh mengenai dadah dalam beg plastik hitam dalam raga motosikal itu. Oleh itu, persoalan dalam kes ini adalah sama ada tertuduh mempunyai kuasa eksklusif untuk berurusan dengan dadah dengan mengecualikan orang lain.

Diputuskan (melepaskan dan membebaskan tertuduh):

(1) Tertuduh hanya dilihat mempunyai kawalan terhadap motosikal dalam masa yang singkat dan terhad. Kawalan dalam masa singkat itu tidak boleh dengan sendiri menunjukkan tertuduh mempunyai milikan eksklusif atas plastik hitam yang mengandungi dadah itu, kecuali pihak pendakwaan membuktikan bahawa orang lain dikecualikan daripada akses atau memiliki beg plastik hitam tersebut. Keterangan jelas dan keterangan langsung menunjukkan motosikal itu ditunggang oleh perayu hanya seketika dan motosikal itu dimiliki oleh Muhammad Amiruddin ('Amiruddin'). Siasatan SP6 menunjukkan Amiruddin juga telah menggunakan motosikal itu pada hari kejadian dan sering membenarkan kawan-kawannya menggunakan motosikal itu. Oleh itu, walaupun siasatan SP6 menyatakan tertuduh menggunakan motosikal itu sebelum dilihat oleh SP2, ini tidak mencukupi untuk menunjukkan bahawa beg plastik itu sentiasa dalam kawalan dan jagaan tertuduh. (perenggan 17, 18 & 20-22)

(2) Penglibatan Amiruddin dibangkitkan dari awal lagi oleh tertuduh semasa polis merakamkan percakapan beramaran tertuduh. Amiruddin adalah individu yang, sepanjang masa, mempunyai milikan atas motosikal itu. Maklumat yang diterima SP2 adalah mengenai aktiviti dadah melibatkan seorang lelaki India dengan motosikal yang mempunyai nombor pendaftaran, jenis dan warna yang sama dengan motosikal Amiruddin. Amiruddin pula terlihat seperti seorang India dan oleh itu, kemungkinan besar, lelaki India yang dimaksudkan dalam maklumat tersebut merujuk pada Amiruddin. Dengan itu, Amiruddin adalah saksi penting yang boleh merungkaikan naratif kes pihak pendakwaan dan tanpa Amiruddin, naratif kes pendakwaan tidak dapat menjelaskan sama ada beg plastik hitam itu dimiliki tertuduh, Amiruddin atau rakan-rakannya yang lain. (perenggan 23 & 24)

(3) Pemakaian s. 32(1) Akta Keterangan 1950 harus dibuktikan secara ketat. Amiruddin adalah seorang saksi material yang penting yang mahkamah perlu dengar keterangannya. SP6 tidak bersungguh-sungguh mengesan Amiruddin di alamat yang diperoleh dari JPN dan usaha-usaha tersebut hanya dibuat di saat-saat akhir. Tambahan lagi, hebahan media melalui Kosmo Online dan laman sosial Facebook polis Daerah Petaling Jaya

dalam Bahasa Melayu, adalah hebahan yang terhad dan bukan usaha kepada kumpulan sasar kerana Amiruddin berketurunan India dan mempunyai teman wanita India. Oleh itu, Amiruddin pasti mempunyai kenalan dan anggota keluarga dalam kalangan keturunan India. Jelas, ini bukan usaha yang boleh mengesan Amiruddin dan sia-sia. Mahkamah, dengan itu, menolak penerimaan masuk percakapan Amiruddin memandangkan pra-syarat s. 32(1) Akta Keterangan 1950 tidak berjaya dibuktikan oleh pihak pendakwaan. (perenggan 29, 30 & 32-35)

(4) Kegagalan memastikan kehadiran Amiruddin di mahkamah menjurus pada inferens bahawa pihak SP6 cuba menyembunyikan keterangan yang boleh melengkapkan naratif kes pihak pendakwaan yang sebenar. Ini juga mewajarkan pemakaian anggapan bertentangan bawah s. 114(g) Akta Keterangan terhadap pihak pendakwaan. Oleh itu, pihak pendakwaan gagal membuktikan satu kes *prima facie* terhadap tertuduh dan tertuduh dilepaskan dan dibebaskan. (perenggan 36 & 37)

Kes-kes yang dirujuk:
D A Duncan v. PP [1980] 1 LNS 12 FC ***(dirujuk)***
Leong Hong Khie v. PP [1984] 1 LNS 172 FC ***(dirujuk)***
Muhd Yusuf Bukhari lwn. PP [2012] 7 CLJ 580 CA ***(dirujuk)***
PP v. Ahmad Nashri Abdul Razak [2013] 1 LNS 273 HC ***(dirujuk)***
PP v. Denish Madhavan [2009] 2 CLJ 209 FC ***(dirujuk)***
PP v. Lee Jun Ho & Ors [2009] 4 CLJ 90 HC ***(dirujuk)***
PP v. Lim Bong Kat & Anor [1992] 4 CLJ 2173; [1992] 3 CLJ (Rep) 380 HC ***(dirujuk)***
Tan Gong Wai v. PP [1984] 1 LNS 156 FC ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:
Dangerous Drugs Act 1952, ss. 2, 39B(1)(a)
Evidence Act 1950, ss. 32(1)(i), 114(g)

Bagi pihak perayu - Sivanathan; T/n Sivanathan
Bagi pihak pendakwaan - Wan Shahidah; TPR

Dilaporkan oleh S Barathi

PENGHAKIMAN

Ab Karim Ab Rahman J:

[1] Tertuduh telah dituduh mengedar dadah berbahaya jenis cannabis seberat 2014.3g bawah s. 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952. Pertuduhannya sebagaimana berikut:

> Bahawa kamu pada 25/10/2018, jam lebih kurang 7.45 petang bertempat di tepi jalan SS3/29, Taman Universiti, Petaling Jaya, di dalam daerah Petaling, di dalam negeri Selangor Darul Ehsan telah mengedar dadah berbahaya seberat 2014.3 gram Cannabis. Oleh yang demikian, kamu telah melakukan satu kesalahan di bawah seksyen 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 dan boleh dihukum di bawah seksyen 39B(2) Akta yang sama.

A **Kes Pihak Pendakwaan**

[2] Pada 25 Oktober 2018 jam lebih kurang 7 malam, ASP Al-Taufik bin Osman ("SP2") telah menerima maklumat mengenai pengedaran dadah jenis ganja di kawasan Jalan SS3/29 berhampiran 7-Eleven Taman Universiti Petaling Jaya melibatkan satu lelaki India yang menaiki motosikal jenis
B Honda warna merah no. pendaftaran WA 9359 L.

[3] Pada hari yang sama jam 8 malam, SP2 dengan mengetuai sepasukan polis dari Bahagian Siasatan Jenayah Narkotik, IPD Petaling Jaya telah pergi membuat pemerhatian di kawasan tersebut. SP2 telah pecahkan anggota
C kepada dua pasukan.

[4] SP2 berserta beberapa anggota membuat pemerhatian di laluan masuk Jalan SS3/29, barisan kedai yang mempunyai kedai 7-Eleven di mana hanya satu laluan masuk dan satu laluan keluar (one way). Manakala pasukan kedua membuat pemerhatian di laluan keluar.

D **[5]** Selepas 15 minit membuat pemerhatian, SP2 telah melihat satu motosikal jenis Honda berwarna merah bernombor pendaftaran WA 9359 L yang dinaiki oleh satu lelaki India (kemudian dicamkan sebagai "tertuduh") berhenti di tepi jalan di hadapan kedai 7-Eleven.

E **[6]** SP2 telah arahkan pasukannya untuk membuat serbuan terhadap tertuduh. Setelah berjaya menahan tertuduh, SP2 telah memperkenalkan diri sebagai Pegawai Kanan Polis. SP2 telah menjalankan pemeriksaan badan ke atas tertuduh dan telah menjumpai satu rangkai kunci (P11) di sebelah kanan seluar yang dipakai. Kemudian SP2 melakukan pemeriksaan di dalam raga motosikal dan telah menjumpai satu beg plastik berwarna hitam (P12(1)) dan
F di dalamnya terdapat dua ketulan mampat daun-daun kering disyaki ganja yang dibaluti dengan plastik lut sinar (P12(2) dan P12(3)).

[7] Semasa SP2 memaklumkan kepada tertuduh bahawa barang yang dijumpai dalam raga motosikal adalah dadah, tertuduh dalam ketakutan dan meminta dilepaskan.
G

[8] SP2 kemudian menahan tertuduh dan merampas semua barang kes dan dibawa ke pejabat IPD Petaling Jaya. Tertuduh dan semua barang kes diserahkan kepada pegawai penyiasat Inspektor Mohd Adib ("SP6").

[9] Plastik hitam ditanda T oleh SP2 dan M oleh SP6. Dua plastik
H mengandungi dadah ditanda sebagai T1/M1 dan T2/M2 oleh SP2 dan SP6 masing-masingnya.

I

[10] Pada 31 Oktober 2018, SP6 telah menghantar barang kes plastik hitam dan dua plastik yang mengandungi dedaun kering disyaki dadah ke Jabatan Kimia untuk dianalisis. Ahli kimia (SP4) setelah menjalankan pemeriksaan dan analisis ke atas kedua-dua plastik yang membaluti ketulan mampat bahan tumbuhan itu mendapati dan mengesahkan sebagai cannabis seperti yang ditakrifkan dalam s. 2 Akta Dadah Berbahaya 1952 yang keseluruhan beratnya 2014.3g.

Dapatan Mahkamah Ini

[11] Dalam membuktikan "hal perkara" dadah berbahaya, mahkamah ini mendapati dan menerima analisis yang dibuat oleh SP4 akan kedua ketulan-ketulan tumbuhan daun kering itu merupakan cannabis dalam erti kata s. 2 Akta Dadah Berbahaya 1952. Keterangan-keterangan SP2 tidak pernah dicabar oleh pihak pembelaan. Dengan itu, keterangan SP2 boleh diterima.

Milikan Dan Pengetahuan Tertuduh Mengenai Dadah Yang Dijumpai Di Dalam Raga Motosikal

[12] Bagi membuktikan satu kes *prima facie* bagi pertuduhan terhadap tertuduh, pihak pendakwaan harus membuktikan milikan dan pengetahuan tertuduh mengenai dadah yang terdapat di dalam raga motosikal yang di dalam beg plastik hitam tersebut.

[13] Adalah menjadi prinsip undang-undang mantap bahawa untuk membuktikan seseorang itu mempunyai milikan ke atas sesuatu dadah berbahaya perlu ditunjukkan seseorang itu mempunyai jagaan dan kawalan secara eksklusif ke atas dadah berbahaya tersebut dan bebas untuk mengedarkan atau menguruskan dadah berbahaya tersebut sebagai seorang pemilik dengan mengecualikan orang lain. (kes *PP v. Denish Madhavan* [2009] 2 CLJ 209 dirujuk).

[14] Persoalannya dari naratif kes pihak pendakwaan ini sama ada tertuduh mempunyai kuasa eksklusif untuk berurusan dengan dadah dengan mengecualikan orang lain.

[15] Dalam kes ini dadah-dadah berbahaya ditemui di dalam sebuah plastik hitam yang terletak di bakul motosikal yang ditunggang oleh tertuduh. Dengan itu, bagi menimbulkan milikan, harus dibuktikan tertuduh mempunyai kawalan dan jagaan terhadap beg plastik hitam itu dengan mengecualikan orang lain.

[16] Pada hari kejadian, menurut keterangan SP2, tertuduh dilihat menunggang motosikal dan berhenti di hadapan kedai 7-Eleven. Menurut SP2 seterusnya semasa SP2 datang menghampiri tertuduh, enjin motosikal dalam keadaan mati tetapi tiada kunci motosikal tersebut dijumpai di badan tertuduh. Walaupun kunci motosikal tidak dijumpai, namun pegawai

penyiasat SP6 dalam siasatan mendapati motosikal tersebut boleh dihidupkan suis dengan menggunakan apa-apa kunci atau objek dan seterusnya menghidupkan enjin motosikal dengan cara "kick start".

[17] Selanjutnya dari saksi pihak pendakwaan, Komala Devi a/p Balan ("SP3") mengesahkan beliau adalah pemilik berdaftar motosikal (P17) tersebut. Walau bagaimanapun, motosikal tersebut digunakan sepenuhnya oleh teman lelakinya bernama Muhammad Amiruddin bin Mohd Aminuddin. Motosikal itu telah diberi pada tahun 2014. Walau bagaimanapun, sejak tahun 2015 SP3 tidak pernah lagi melihat motosikal itu serta teman lelakinya. Akhirnya SP3 telah membuat report polis (P16) khuatir akan motosikal itu disalahgunakan oleh Muhammad Amiruddin dan takutkan kawan-kawannya menggunakan motosikal itu. Dengan kata lain, SP3 mengetahui Muhammad Amiruddin sering membenarkan kawan-kawannya menggunakan motosikal tersebut.

[18] Selain itu, melalui siasatan SP6 mendapati Muhammad Amiruddin telah menggunakan motosikal itu pada hari kejadian sehingga jam 6 petang sebelum meninggalkannya di hadapan sebuah kedai mamak NISHA. Walau bagaimanapun, dalam siasatan SP6 menyatakan menurut Muhammad Amiruddin, beliau tidak mengetahui tertuduh ada menggunakan motosikal tersebut pada hari kejadian itu.

[19] Sementara itu, SP3 yang membuat pemerhatian dalam keterangannya menyatakan hanya pertama kali melihat tertuduh menunggang motosikal tersebut melalui jalan masuk Jalan SS 3/29 dan berhenti di hadapan kedai 7-Eleven.

[20] Dari keterangan itu, dalam ketiadaan keterangan lain, menunjukkan tertuduh hanya dilihat mempunyai kawalan terhadap motosikal terhadap plastik hitam yang mengandungi dadah tersebut itu dalam masa yang singkat dan terhad. Kawalan dalam masa yang singkat dan terhad oleh tertuduh terhadap motosikal dan plastik hitam itu tidak boleh dengan sendiri menunjukkan tertuduh mempunyai milikan eksklusif atas plastik hitam yang mengandungi dadah itu, kecuali pihak pendakwaan membuktikan bahawa orang lain dikecualikan daripada akses atau memiliki beg plastik hitam tersebut.

[21] Dalam hal ini, keterangan Muhammad Amiruddin amatlah penting untuk membuktikan bahawa tertuduh mempunyai milikan terhadap plastik hitam yang mengandungi dadah itu dan mengecualikan beliau mahupun orang lain mempunyai akses akan milikan terhadap plastik hitam itu. Dalam kes ini keterangan yang jelas dan keterangan langsung menunjukkan motosikal itu ditunggang seketika oleh perayu dan motosikal tersebut dimiliki oleh Muhammad Amiruddin pada hari kejadian serta pernah dan boleh digunakan oleh orang lain selain daripada tertuduh.

[22] Walaupun siasatan SP6 menyatakan bahawa tertuduh ada menggunakan motosikal itu, sebelum ia dilihat oleh SP2 ditunggang oleh tertuduh tetapi tidak cukup untuk menunjukkan bahawa beg plastik itu sentiasa dalam kawalan dan jagaan tertuduh.

[23] Pihak pendakwaan menunjukkan bahawa Muhammad Amiruddin bin Mohd Aminuddin merupakan individu yang sepanjang masa mempunyai milikan atas motosikal tersebut. SP6 dari siasatannya memperlihatkan dan bersetuju bahawa Muhammad Amiruddin bukan sahaja mempunyai milikan atas motosikal itu bahkan lebih kurang dua jam sebelum tertuduh dilihat oleh SP2 menunggang motosikal tersebut, telah menggunakan motosikal itu dan meninggalkannya di sebuah kedai mamak dan mengesahkan motosikal tersebut boleh dihidupkan menggunakan apa-apa objek. Selain itu, dari keterangan SP2 beliau menerima maklumat mengenai aktiviti dadah yang melibatkan seorang lelaki India dengan motosikal yang mempunyai no. pendaftaran, jenis dan warna yang sama dengan motosikal Amiruddin. Amiruddin pula menurut SP2, SP6 terlihat seperti seorang lelaki India dan SP6 bersetuju kemungkinan besar lelaki India yang dimaksudkan di dalam maklumat yang diterima oleh SP2 adalah merujuk kepada Amiruddin sementara SP3 yang merupakan teman wanita Amiruddin mengesahkan Amiruddin sering meminjamkan motosikal tersebut kepada rakan-rakan beliau yang lain. Berpandukan kepada keterangan ini, Mohd Amiruddin merupakan seorang saksi penting yang boleh menghuraikan atau merungkaikan naratif kes pihak pendakwaan. Dengan ketiadaan Muhammad Amiruddin, naratif kes pihak pendakwaan tidak dapat menjelaskan sama ada beg plastik hitam itu dimiliki oleh tertuduh atau beliau sendiri atau rakan-rakannya yang lain.

[24] Selain itu, penglibatan Muhammad Amiruddin ini sentiasa dibangkitkan dari awal lagi oleh tertuduh semasa polis merakamkan percakapan beramaran tertuduh. SP6 mengakui dan mengesahkan tertuduh melalui percakapannya menyatakan bahawa dia pinjam motor tersebut dari Amiruddin. Dengan itu, saksi Muhammad Amiruddin merupakan saksi penting bagi menjelaskan hubungan beg plastik hitam itu dengan beliau atau tertuduh atau rakannya.

[25] Pihak pendakwaan pada saat-saat akhir perbicaraan sebelum menutup kes ini telah cuba mengemukakan percakapan Muhammad Amiruddin (ID33) bagi menyatakan bahawa:

(i) pihak pendakwaan tidak mempunyai apa-apa motif buruk untuk memendapkan apa-apa keterangan Muhammad Amiruddin;

(ii) pengemukaan percakapan Muhammad Amiruddin boleh dan telah mengecuali dirinya dengan milikan beg plastik hitam yang mengandungi dadah tersebut; dan

(iii) pernyataan itu boleh menyokong apa yang disiasat oleh SP6 berhubung dengan motosikal dengan Muhammad Amiruddin itu adalah benar.

[26] Pernyataan percakapan ID33 ini jika diterima merupakan keterangan dengan percakapan yang hanya boleh diterima jika pihak pendakwaan membuktikan syarat-syarat dalam s. 32(1) Akta Keterangan 1950 dipenuhi iaitu:

(i) penyataan itu dibuat oleh seorang yang telah mati atau yang tidak dapat dijumpai; atau

(ii) orang yang membuat penyataan itu telah menjadi tiada daya memberi keterangan; atau

(iii) kehadiran orang yang membuat penyataan itu tidak dapat diperolehi tanpa kelengahan atau perbelanjaan yang pada pendapat mahkamah tidak berpatutan (lihat *PP v. Ahmad Nashri Abdul Razak* [2013] 1 LNS 273).

[27] Dalam kes *Leong Hong Khie v. PP* [1984] 1 LNS 172; dan *Tan Gong Wai v. PP* [1984] 1 LNS 156; [1986] 2 MLJ 206, Seah FJ (beliau semasa itu) di ms. 208 (MLJ) (SC) menyatakan:

> The general rule is that hearsay evidence is not admissible as proof of a fact which has been stated by a third person. This rule has been long established as a fundamental principle of the law of evidence. To quote Lord Normand in *Teper v. R* [1952] AC 480, 486.
>
> > The rule against the admission of hearsay evidence is fundamental. It is not the best evidence, and it is not delivered on oath. The truthfulness and accuracy of the person whose words are spoken by another witness cannot be tested by cross-examination and the light which his demeanour would throw on his testimony is lost.
>
> In our opinion, another reason is the danger that hearsay evidence may be concocted, fabricated and tailored to suit the witness's testimony. Notwithstanding the general rule certain exceptions have been recognised upon the ground of necessity or convenience. In Malaysia, these exceptions are set out in section 32 of the Evidence Act 1950.
>
> (see also *Wong Thin Yit v. Mohamed Ali* [1971] 2 MLJ 175, 180 (FC); *Kee Lik Tian v. PP* [1984] 1 MLJ 306, 307 (HC)).

[28] Telah diputuskan bahawa seseorang yang tidak diketahui berada di mana setelah pencarian yang sempurna dan bersungguh-sungguh dibuat adalah merupakan seorang tidak boleh dijumpai (lihat *PP v. Lim Bong Kat & Anor* [1992] 4 CLJ 2173; [1992] 3 CLJ (Rep) 380). Pihak yang membuat permohonan bawah s. 32(1) Akta Keterangan 1950 mesti mengemukakan keterangan menunjukkan bahawa setelah daya usaha yang berkesan dan bersungguh dibuat, orang tersebut masih tidak dapat dikesan (lihat *D A Duncan v. PP* [1980] 1 LNS 12; [1980] 2 MLJ 195). Peruntukan s. 32(1)(i) yang dipertimbangkan dalam kes *PP v. Lee Jun Ho & Ors* [2009] 4 CLJ 90; [2009] 3 MLJ 400 memperkatakan tentang daya usaha yang harus dibuktikan oleh pihak pendakwaan dengan menyatakan:

[13] Section 32 of the Evidence Act 1950 is an exception to the general rule that hearsay evidence is inadmissible. Under s. 32(1) of the Act, one of the circumstances under which such a statement becomes admissible is where the person who made the statement 'cannot be found'. This was the basis upon which the prosecution tried to invoke when they attempted to produce and tender ID66 and ID67. For a witness to be clothed as 'who cannot be found' within the meaning of s. 32(1) of the Evidence Act 1950, such determination is a finding of fact, of which the onus is upon the prosecution to prove.

[14] From facts adduced, I find that the police has failed to take all reasonably practicable steps to trace the witnesses. In fact there was not a single proactive effort by the police to procure the attendance of such material, relevant and important eye-witnesses.

[15] There was no attempt to fully utilise the prevailing and available provisions of the Criminal Procedure Code, in order to secure the attendance of the witnesses. The police failed to invoke the provisions of ss. 47 and 49 of the Criminal Procedure Code; which empowers the court to issue a warrant *in lieu* of or in addition to summon a witness and to require that person to execute a bond for his appearance in court. The police also failed to invoke the provisions of s. 118(1) of the Criminal Procedure Code whereby the police officer who desires any person, who is acquainted with the circumstances of a case, to be present in court, shall require that person to execute a bond to appear at the trial court. The prosecution also failed to utilise the provisions of s. 396 of the Criminal Procedure Code whereby the public prosecutor may apply to court for any witness of any seizable offence that intends to leave Malaysia and that witness's presence at the trial to give evidence is fatal for the trial, to be committed to the civil prison until trial or until he shall give satisfactory security that he will give evidence at the trial.

[16] I recalled, as a deputy public prosecutor for the states of Kelantan/Terengganu in the late 1970s, at the height of the Vietnam War, when there was an influx of refugees from Vietnam into Malaysia, there were many serious seizable offences committed by the refugees. Important witnesses for such offences also involved Vietnamese refugees. On my advise, the police then, did not hesitate to seek recourse to the provisions of s. 396 of the Criminal Procedure Code, in order to ensure the attendance of such witnesses at the criminal trials. The law is the same today. These legal provisions are available, to be utilised in such circumstances as in this case.

[17] In view of the above circumstances especially of the omissions by the police to take all reasonably practicable steps in tracing the witnesses, and guided by the following cases (on s. 32(1) of the Evidence Act):

(i) *Public Prosecutor v. Mohamad Said* [1984] 1 MLJ 50;

(ii) *Public Prosecutor v. Mohd Jamil bin Yahya & Anor* [1993] 3 MLJ 702; [1994] 1 CLJ 200;

A (iii) *Public Prosecutor v. Gan Kwong* [1997] MLJU 144; [1997] 2 CLJ Supp 433;

(iv) *Public Prosecutor v. Chow Kam Meng* [2001] MLJU 386; [2001] 7 CLJ 387;

(v) *Public Prosecutor v. Mogan Ayavoo* [2004] 3 CLJ 623; and

B (vi) *Public Prosecutor v. Norfaizal bin Mat (No 2)* [2008] 7 MLJ 792.

[18] I hold that the prosecution has failed to meet the requirements and the prerequisites of s. 32(1) of the Evidence Act 1950. I accordingly ruled that the statements, ID66 and ID67 are inadmissible, as evidence for the prosecution.

C

[29] Dari apa yang cuba dibentangkan oleh pihak pendakwaan melalui keterangan SP6 bahawa Amiruddin ini sememangnya tidak dapat dijumpai (who cannot be found). Pemakaian s. 32(1) harus dibuktikan secara ketat yang mana dari kategori-kategori ketidakbolehan mengemukakan saksi-saksi
D yang memberi pernyataan itu merupakan keadaan yang terkecuali daripada kaedah dengar cakap. Oleh itu, dalam menghuraikan pemakaian dan pembuktian ciri-ciri s. 32(1) Akta Keterangan 1950 ini, Apandi Ali J (beliau semasa itu) dalam kes *PP v. Lee Jun Ho & Ors* (*supra*) menyatakan:

(1) Section 32 of the EA is an exception to the general rule that hearsay
E evidence is inadmissible and under subs. (1), one of the circumstances under which such a statement becomes admissible is where the person who made the statement "cannot be found". For a witness to be clothed as "who cannot be found" within the meaning of s. 32(1) of the EA, such determination is a finding of fact, of which the onus is upon the prosecution to prove. From the facts adduced in this case, the police had
F failed to take all reasonably practicable steps to trace the witnesses.

[30] Melalui keterangan saksi pendakwaan, khususnya SP3 dan SP6 menunjukkan Amiruddin merupakan seorang saksi material dalam melengkapkan naratif kes pihak pendakwaan dan juga penting bagi membuktikan pembelaan tertuduh. Amiruddin merupakan seorang saksi
G material yang perlu mahkamah dengar keterangannya. Oleh itu, dalam memutuskan keterangan percakapan Amiruddin boleh diterima masuk sebagai keterangan bawah s. 32(1) Akta Keterangan 1950, mahkamah harus tentukan apakah usaha bersungguh yang telah dibuat oleh pihak pendakwaan bagi mengesan Amiruddin bagi membuktikan syarat ketat yang ditetapkan di
H bawah kehendak s. 32(1) tersebut.

[31] SP6 menyatakan beliau telah cuba mengesan Amiruddin tetapi tidak berjaya menjumpai dan mengemukakan beliau ke mahkamah. SP6 menerangkan kronologi dan usaha yang dibuatnya seperti berikut:

I

25 Oktober 2018	–	Tertuduh ditangkap oleh polis
1 November 2018 @ 2 petang	–	Rakaman percakapan Amiruddin telah dirakam di Pejabat Narkotik, IPD Petaling Jaya
30 Mei 2019	–	Mahkamah telah menetapkan tarikh bicara bagi kes tertuduh pada 5 Ogos 2019. SP6 telefon saksi melalui no. 010-2421240 untuk datang ambil sapina.
17 Julai 2019	–	Terima sapina dari mahkamah untuk bicara pada 5 Ogos 2019, tetapi saksi tidak hadir ambil sapina.
4 Ogos 2019	–	SP6 ada menghubungi Amiruddin melalui telefon untuk mengingatkan Amiruddin untuk hadir ke mahkamah. Menurut SP6 Amiruddin telah berjanji untuk hadir ke mahkamah pada 5 Ogos 2019 dan 6 Ogos 2019.
5 Ogos 2019	–	SP6 ada menghubungi Amiruddin melalui telefon dan Amiruddin memaklumkan beliau berada di luar kawasan. Kemudian menurut SP6 talian Amiruddin telah dimatikan (petang). SP6 telah menghubungi ibu Amiruddin dan telah dimaklumkan bahawa oleh ibu Amiruddin bahawa dia ada di rumah sahaja.
5 Ogos 2019 10 Ogos 2019 20 Ogos 2019 23 Ogos 2019 24 Ogos 2019	–	SP6 telah mengesan Amiruddin di alamat No. 243, Jalan Sena 4, Taman Dato' Hormat 48000 Petaling Jaya, Selangor. SP6 mendapati pintu rumah tersebut dalam keadaan bertutup
10 Ogos 2019	–	SP6 telah menemui jiran Amiruddin bernama Premraj di alamat No. 245, Jalan Sena 4, Taman Dato' Hormat, 48000 Petaling Jaya, Selangor dan kononnya telah dimaklumkan oleh Premraj bahawa sudah lama tidak kelihatan di mana-mana penghuni di rumah No. 243
16 Ogos 2019	–	SP6 membuat hebahan media pada portal KOSMO Online (eksh. P26). SP6 telah membuat hebahan media pada platform media sosial Facebook dihalaman Polis Daerah Petaling Jaya (eksh. P27). Tiada tindak balas.
19 Ogos 2019	–	SP6 telah membuat carian pergerakan keluar masuk Amiruddin di Jabatan Imigresen Negeri Selangor (eksh. P29 dan eksh. P30). Tiada pergerakan keluar negara penama.

SP6 telah membuat pengesahan alamat dan maklumat pemilik bagi rumah beralamat No. 243, Jalan Sena 4, Taman Dato' Hormat, 48000 Petaling Jaya, Selangor (eksh. P31 dan eksh. P32). Pemilik adalah seorang Cina Ong Ae Sang.

[32] Mahkamah ini mendapati usaha yang dilakukan oleh SP6 bukan satu usaha yang mencukupi untuk membuktikan pihak pendakwaan telah mengesan Amiruddin secara bersungguh sehingga boleh dikesan Amiruddin merupakan seorang yang tidak boleh dikesan bagi tujuan s. 32(1) Akta Keterangan 1950. SP6 tidak berusaha untuk mengesan keluarga terdekat Amiruddin, sekiranya benar, SP6 telah membuat permohon ke JPN untuk mendapatkan maklumat mengenai Amiruddin. Tentunya pihak JPN akan berupaya untuk memberikan alamat terkini dan maklumat "family tree" Amiruddin beserta dengan alamat kediaman mereka. Selain itu, Premraj, jiran kepada Amiruddin tidak dipanggil memberi keterangan mengenai alamat rumah sebenar Amiruddin, sama ada di No. 245 atau 243, Jalan Sena 4, Taman Dato' Hormat Petaling Jaya. SP6 menyatakan beliau telah mengesan Amiruddin di rumah No. 243. Namun begitu salinan kad pengenalan D14 dan akuan bersumpah IDD15, alamat sebenar Amiruddin di No. 245. Tetapi menurut SP6 bahawa berdasarkan pertanyaan dengan jiran Amiruddin bernama Premraj bahawa Amiruddin tinggal di rumah No. 243. SP6 tahu akan alamat menurut kad pengenalan Amiruddin (ID14) memandangkan SP6 sendiri menyatakan telah mendapatkan maklumat Amiruddin daripada JPN. Kegagalan menyiasat akan alamat No. 245 ini menunjukkan ketidaksungguhan SP6 mengesan Amiruddin. SP6 menyatakan Premraj merupakan majikan kepada Amiruddin. Namun mahkamah tidak semudah itu untuk mempercayai sedangkan Premraj merupakan saksi yang boleh datang ke mahkamah memberi keterangan untuk mengesahkan sama ada benar Amiruddin merupakan pekerja dan tinggal di rumah No. 243. SP6 juga gagal membuat semakan maklumat Amiruddin daripada agensi-agensi Kerajaan seperti Majlis Bandaraya Petaling Jaya, SOCSO, EPF dan Lembaga Hasil Dalam Negeri.

[33] Mahkamah juga dapati bahawa usaha-usaha yang diambil oleh SP6 adalah pada saat-saat akhir, sedangkan saksi Amiruddin sentiasa dalam pengetahuan SP6 merupakan saksi yang amat penting bagi kes pihak pendakwaan. Dari keterangan SP6 menunjukkan usaha mengesan Amiruddin di rumah No. 243 hanya dilakukan pada hari pertama perbicaraan dan bukan sebelumnya. Dengan kelewatan SP6 dalam mengesan Amiruddin di alamat kediamannya menunjukkan ketidaksungguhan SP6 mengesan penama.

[34] Selain itu, Amiruddin merupakan seorang berketurunan India yang mempunyai teman wanita India, sudah tentu juga mempunyai kenalan individu dan anggota keluarga dalam kalangan keturunan India. Dengan itu, hebahan media yang dilakukan oleh SP6 melalui Kosmo Online (P26) dan

laman sosial Facebook polis Daerah Petaling Jaya dalam bahasa Melayu adalah hebahan yang terlalu terhad dan hanya merupakan usaha seperti "melepaskan batuk di tangga". Media online itu sendiri pula terhad pengikutnya tidak seperti hebahan dalam surat khabar yang begitu meluas mengikutinya dan lebih munasabah untuk mengesan Amiruddin. Usaha ini tidak dibuat oleh SP6. Bolehlah dikatakan usaha SP6 tidak kepada kumpulan sasarnya. Kes *Muhd Yusuf Bukhari lwn. PP* [2012] 7 CLJ 580, Mahkamah Rayuan menyatakan:

> [22] Ekshibit P32 telah diterima masuk oleh mahkamah setelah SP7 memberi keterangan bahawa beliau ada membuat usaha untuk mengesan Nasir bin Usman. Beliau menyatakan ada mengeluarkan notis dalam akhbar Melayu, Cina dan Tamil. Notis tidak keluar walaupun dihantar ke Bukit Aman. Akhbar Melayu tidak mengeluarkan iklan, hanya keluar di akhbar Cina sahaja. Iklan tidak disiarkan sebab tidak ada ruangan untuk dimasukkan. Iklan hanya keluar dalam surat khabar Cina, Nanyang Siang Pau dan Sin Chiew Daily, eks. P27 A & B. (ms 137-140 rekod rayuan). Pada hemat kami, pengiklanan di dalam eks. P27 A&B tersebut adalah tidak bermakna dan sia-sia belaka. Setidak-tidaknya pengiklanan itu adalah lebih wajar dan bermakna jika disiarkan di akhbar berbahasa Melayu.
>
> [23] ...
>
> [24] Kami telah meneliti rekod rayuan ini sepenuhnya, khususnya keterangan-keterangan SP7 dan SP8 dan berpendapat bahawa hakim bicara telah terkhilaf di dalam menerima masuk ekshibit P32 tersebut. Kami berpendapat usaha yang dilakukan oleh pihak pendakwaan untuk mengesan penama Nasir bin Usman tersebut adalah tidak mencukupi dan kehendak peruntukan di bawah s. 32(1) Akta Keterangan 1950 telah tidak dipatuhi secukupnya. (sila lihat: *PP v. Mogan Ayavoo* [2004] 3 CLJ 623, *PP v. Lam Peng Hua & Anor* [1996] 3 CLJ 747, *PP v. Resty Agpalo & Ors* [2011] 2 CLJ 441) dan *PP v. Lee Jun Ho & Ors* [2009] 4 CLJ 90).
>
> [25] Kami ingin mengulangi apa yang dikatakan oleh Hakim Abdul Wahab Patail (pada ketika itu) di dalam kes *PP v. Chow Kam Meng* [2001] 7 CLJ 387 pada ms. 398:
>
> ... In a trial involving a possible death penalty, a more serious effort is warranted.

[35] Jelas dari usaha yang dibuat oleh SP6 ia tidak menunjukkan kesungguhan dan bukan satu usaha yang boleh mengesan Amiruddin serta usaha yang sia-sia. Dalam hal ini bukan berapa banyak usaha yang dibuat tetapi berapa berkesan usaha yang telah diambil untuk mengesan penama sehingga mahkamah boleh memutuskan penama adalah seorang yang tidak boleh dijumpai. Dengan itu, mahkamah menolak penerimaan masuk percakapan Amiruddin ID33 memandangkan prasyarat s. 32(1) Akta Keterangan 1950 tidak berjaya dibuktikan oleh pihak pendakwaan.

A **[36]** Penama Amiruddin memainkan peranan yang sangat penting dalam melengkapkan naratif kes pihak pendakwaan. Sebagai seorang saksi material, Amiruddin perlu dipanggil memberi keterangan dan disoal balas. SP6 sendiri bersetuju akan peri pentingnya saksi Amiruddin ini dan menyatakan semasa diperiksa balas berkenaan percakapan tertuduh, beliau sendiri menyatakan
B beliau pinjamkan motor dari Amiruddin dan bersetuju mengikut siasatan SP6 motosikal itu masa kejadian ada dalam kawalan dan milikan Amiruddin. SP6 sebagai pegawai penyiasat yang menyedari peri pentingnya saksi Amiruddin ini tidak berbuat apa-apa sebelum perbicaraan bagi memastikan Amiruddin boleh dikemukakan ke mahkamah memberi keterangan. SP6 seolah-olah
C sengaja membiarkan Amiruddin menghilangkan diri, dan kemudian selepas perbicaraan bermula menyatakan usaha cuba mengesan Amiruddin. Jelas daripada ini inferens boleh dibuat pihak SP6 cuba menyembunyikan keterangan yang boleh melengkapkan naratif kes pihak pendakwaan yang sebenar dan kegagalan pihak pendakwaan mengemukakan Amiruddin mewajarkan anggapan bertentangan bawah s. 114(g) Akta Keterangan 1950
D terhadap pihak pendakwaan.

[37] Setelah meneliti dan menilai keterangan saksi-saksi pihak pendakwaan ini, mahkamah dapati pihak pendakwaan telah gagal membuktikan satu kes *prima facie* terhadap tertuduh atas pertuduhan terhadapnya. Tertuduh dilepas
E dan dibebaskan.

F

G

H

I